

EL JUEZ CONSTITUCIONAL vs. LA ALTERNABILIDAD REPUBLICANA.

Notas sobre la sentencia de la Sala Constitucional de 03-02 2009 que declara constitucional el proceso de Enmienda Constitucional 2008-2009 que altera el principio de alternabilidad del gobierno, al establecer la reelección indefinida de cargos electivos y que se someterá a referendo el 15-02-2009

Allan R. Brewer-Carías
Profesor de la Universidad Central de Venezuela

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en su decisión No 53 de 3 de febrero de 2009, ha dictado una sentencia allanando el camino para la realización del referendo aprobatorio convocado para el 15 de febrero de 2009 a los efectos de votar por la aprobación o rechazo del proyecto de Enmienda Constitucional relativa a los artículos 160, 162, 174, 192 y 230 de la Constitución, para establecer en Venezuela el principio de la reelección continua de cargos electivos, contrariando el principio constitucional de la alternabilidad republicana (art. 6) y violando la prohibición constitucional de realizar una consulta popular sobre modificaciones a la Constitución ya rechazadas por el pueblo en un mismo período constitucional (art. 345).

Dos temas se sometieron a la interpretación de la Sala Constitucional en un recurso de interpretación formulado el pasado 11 de diciembre de 2008:

Primero, determinar si la prohibición constitucional establecida para someter a consulta popular una modificación constitucional ya rechazada popularmente en un mismo período constitucional también se aplica cuando se somete la misma modificación a referendo por vía de Enmienda Constitucional en el mismo período constitucional.

Segundo, determinar si la Enmienda 2008-2009 que busca establecer el principio de la reelección indefinida para cargos electivos, altera el principio de la “alternabilidad” del gobierno que el artículo 6 de la Constitución establece como un principio fundamental, además de carácter pétreo (El gobierno es y será siempre ... alternativo).

I. PRECISIÓN SOBRE LA DISTINCIÓN ENTRE ENMIENDA CONSTITUCIONAL Y REFORMA CONSTITUCIONAL.

Para entender adecuadamente la sentencia, hay que tener presente los elementos comunes y de distinción entre los procedimientos de *Enmienda Constitucional* y *la Reforma Constitucional*.

Ambos procedimientos de modificación de la Constitución **tienen en común** por una parte, que mediante ellos **no se puede alterar o modificar la estructura y principios fundamentales** de la Constitución (arts. 340 y 342). Ello sólo puede hacerse mediante el procedimiento de la Asamblea Nacional Constituyente (art. 347).

Por la otra, también tienen **en común** que ambos procedimientos **requieren de aprobación popular mediante referendo** para que la modificación tenga vigencia. En la Constitución no se regula poder constituyente “derivado” alguno. Solo hay un “poder constituyente originario” que es el pueblo, el cual tiene que aprobar por referendo tanto la Enmienda como la Reforma Constitucional, o la convocatoria a Asamblea nacional Constituyente.

La Asamblea Nacional y los órganos que tienen la iniciativa de Enmienda y de Reforma Constitucional, sólo coadyuvan en el proceso de modificación constitucional, pero no son “poder constituyente derivado”.

En cuanto a la **distinción** entre la Enmienda Constitucional y la Reforma Constitucional, la misma existe, en primer lugar en cuanto **al alcance** del procedimiento de modificación:

La Enmienda Constitucional tiene por objeto la adición o modificación de artículos de la Constitución (no la supresión de ellos).

En cambio, la Reforma Constitucional tiene por objeto la **revisión** parcial y sustitución de artículos, siempre que no se afecten, como se dijo, los principios y la estructura fundamental del texto (arts. 340, 342).

En segundo lugar, la otra distinción entre la Enmienda y la Reforma Constitucional se refiere a **la iniciativa y a la intervención de la Asamblea Nacional** en el procedimiento de modificación constitucional.

La Enmienda Constitucional no necesita ser discutida por la Asamblea Nacional, pero si su iniciativa parte de la propia Asamblea Nacional, la misma debe, primero apoyarla por el voto de al menos el 30% de sus integrantes y luego, aprobarla mediante el procedimiento de formación de las leyes con el voto de la mayoría de sus integrantes (art. 341).

En cuanto a la Reforma Constitucional, se debe presentar ante la Asamblea Nacional la cual siempre debe aprobarla en tres discusiones mediante voto de 2/3 de sus integrantes. Cuando la iniciativa de Reforma parta de la propia Asamblea Nacional, debe ser apoyada por mayoría de sus integrantes.

Por último, en tercer lugar, la Constitución también establece una distinción en cuanto a los efectos del rechazo popular de la modificación constitucional, en el sentido de que la prohibición constitucional de que se pueda presentar a la Asamblea Nacional otra iniciativa de reforma

constitucional rechazada por el pueblo en el mismo período constitucional, sólo está establecida como efecto del rechazo a la Reforma Constitucional. Nada se establece en cuanto a los efectos del rechazo de la Enmienda Constitucional.

Fue en este marco constitucional, en el cual la Asamblea Nacional tomó la iniciativa y aprobó un proyecto de Enmienda Constitucional 2008-2009, que inicialmente sólo perseguía modificar el artículo 230 de la Constitución sobre reelección del Presidente, y que luego se extendió a los artículos 160, 162, 174 y 192 de la Constitución sobre reelección de otros cargos electivos, en los cuales se establecen límites para la reelección, a los efectos de eliminar dichos límites.

Los Artículos 162 y 192 establecen que los miembros de Consejos Legislativos de los Estados y los Diputados a la Asamblea Nacional, sólo pueden reelegirse por dos períodos como máximo,

Los Artículos 160, 174, y 230 establecen que los Gobernadores y Alcaldes, y el Presidente de la República, solo pueden reelegirse de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período.

II. EL SENTIDO DE LA PROHIBICIÓN TEMPORAL PARA LAS CONSULTAS AL PUEBLO SOBRE MODIFICACIÓN A LA CONSTITUCIÓN.

Como es sabido, el 2 de diciembre de 2007 el pueblo rechazó con su voto popular que fue expresado en el referendo convocado para aprobar la Reforma Constitucional propuesta por el Presidente de la República ante la Asamblea Nacional, la propuesta, entre otros aspectos, de establecer la posibilidad de la reelección continua del Presidente de la República mediante la eliminación de la limitación constitucional a la reelección, antes indicada.

Siendo la manifestación de la voluntad popular el rechazar la propuesta de modificación constitucional, conforme al artículo 345 de la Constitución no se podía someter de nuevo a consulta popular, de nuevo, la misma reforma en el mismo período constitucional.

Ello era lo que se había requerido que la Sala Constitucional interpretara. Sin embargo, sobre este primer punto respecto de si la prohibición contenida en el artículo 345 de la Constitución en el sentido de que la iniciativa de reforma constitucional que no fuese aprobada no podía presentarse de nuevo en un mismo período constitucional a la Asamblea Nacional, la Sala Constitucional, confundiendo el sentido de la norma, sostuvo que la misma no estaba destinada a regular los efectos de la manifestación de

rechazo popular de la modificación propuesta, sino que sostuvo que la norma estaba sólo **dirigida a regular a la Asamblea Nacional**, en el sentido de que lo que no podría era exigírsele que debatiera una reforma constitucional una vez que ya la ha debatido en el mismo período constitucional y había sido rechazada por el pueblo. La Sala olvidó que la norma constitucional a lo que está dirigida es a regular las consultas a la voluntad popular en materia de modificación de la Constitución y sus efectos, y no los efectos de los debates en la Asamblea Nacional.

En efecto, la prohibición constitucional de volver a someter a consulta una reforma rechazada, en realidad está dirigida a regular los efectos de la voluntad popular expresada mediante referendo, en el sentido de que no se puede consultar al pueblo de nuevo la misma modificación constitucional que el pueblo ya ha rechazado en un mismo período constitucional.

Lo importante de la prohibición establecida en un Título de la Constitución relativo a la “Reforma Constitucional,” que en Venezuela sólo puede realizarse con la participación del pueblo, es que la misma se refiere precisamente a los efectos de la expresión de la voluntad popular que es manifestación del poder constituyente originario, y no a los efectos del debate que pueda haber habido en la Asamblea Nacional en la materia, que no es poder constituyente, ni siquiera derivado, ya que no puede haber modificación constitucional alguna sin aprobación popular.

La decisión de la Sala Constitucional es una nueva burla a la Constitución al ignorar la prohibición de sucesivas consultas populares, basándose en dos artilugios que se han utilizado en este caso de la Enmienda 2008-2009: primero, el utilizado por la Asamblea Nacional, en su iniciativa de Enmienda, al extenderla a otros artículos constitucionales además del 230, para tratar de diferenciar la Enmienda de 2008-2009 de la rechazada Reforma Constitucional de 2007; y segundo, el utilizado por la Sala Constitucional al considerar que la prohibición constitucional de consultar al pueblo sobre reformas rechazadas es sólo formal respecto de las discusiones en la Asamblea Nacional, ignorando su propósito esencial de respetar la voluntad popular una vez que esta se ha expresado en forma negativa respecto de una modificación de la Constitución.

Esa voluntad hay que respetarla, que es lo que persigue la Constitución, por lo que una vez que el pueblo se ha manifestado rechazando una modificación al texto constitucional no se lo puede estar convocando sucesivamente sin límites en el mismo período constitucional para volver a pronunciarse sobre lo mismo.

III. EL PRINCIPIO DE LA ALTERNABILIDAD DEL GOBIERNO

Pero aparte de burlar la prohibición constitucional de sucesivas consultas populares en un periodo constitucional sobre modificaciones constitucionales una vez que el pueblo las ha rechazado, la Sala Constitucional ha procedido a mutar ilegítimamente la Constitución, eliminando el carácter de principio fundamental del gobierno que además de “democrático” y “electivo” conforme al artículo 6 de la Constitución, debe ser siempre “alternativo,” considerando que dicho principio no se altera con las reformas propuestas en la Enmienda Constitucional 2008-2009.

Esta, como se dijo, propugna establecer en la Constitución la posibilidad de la reelección continua y sin límites de los cargos electivos lo cual, sin duda, altera un principio fundamental del constitucionalismo venezolano establecido desde 1830 en casi todas las Constituciones, que es el de la “alternabilidad” en el gobierno, y que en el artículo 6 de la Constitución de 1999 se formula como uno de los principios fundamentales del gobierno, con una formula que lo convierte en una de las llamadas “cláusulas pétreas” o inmodificables. Dispone la norma que “El gobierno **es y será siempre** ... alternativo”, lo que implica que ello nunca podría ser alterado. Esa fue la voluntad del pueblo al aprobar la Constitución.

Este principio fue incorporado por primera vez en la historia constitucional como reacción al continuismo en el poder y entre otros aspectos, con base en la propia “doctrina de Simón Bolívar” en la cual la República se fundamenta conforme al artículo 1 de la Constitución, al expresar en uno de sus escritos que:

“..nada es tan peligroso como dejar permanecer largo tiempo en un mismo ciudadano el poder. El pueblo se acostumbra a obedecerle y él se acostumbra a mandarlo. ... nuestros ciudadanos deben temer con sobrada justicia que el mismo Magistrado, que los ha mandado mucho tiempo, los mande perpetuamente”.

De acuerdo con esta doctrina, en el constitucionalismo venezolano la palabra usada al expresar el principio del gobierno “alternativo” o de la “alternabilidad” en el poder, siempre ha tenido el significado que la misma tiene en castellano cuando se refiere a cargos, y que implica la idea de que las personas deben **turnarse sucesivamente** en los cargos o que los cargos deben desempeñarse **por turnos** (Diccionario de la Real Academia Española). Como lo señaló la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia No.

51 de 18-3-2002, alternabilidad significa **“el ejercicio sucesivo de un cargo por personas distintas, pertenezcan o no a un mismo partido.”**

Este principio de la alternabilidad, como principio fundamental, se concibió históricamente para enfrentar las ansias de perpetuación en el poder, es decir, el continuismo, y evitar las ventajas en los procesos electorales de quienes ocupan cargos y a la vez puedan ser candidatos para ocupar los mismos cargos. El principio de “gobierno alternativo,” por tanto, no es equivalente al de “gobierno electivo.” La elección es una cosa, y la necesidad de que las personas se turnen en los cargos es otra.

Ha sido este principio de la alternabilidad, como principio fundamental del constitucionalismo venezolano, el que ha implicado la inclusión en las Constituciones de limitaciones a las posibilidades de reelección en cargos electivos. Así sucedió en casi todas nuestras Constituciones, como las de 1830, 1858, 1864, 1874, 1881, 1891, 1893, 1901, 1904, 1909, 1936, 1845 y 1947 en las que se estableció, por ejemplo, la prohibición de la reelección del Presidente de la República para el período constitucional inmediato. En la historia constitucional del país, en realidad, la prohibición de la reelección presidencial inmediata solamente dejó de establecerse en las Constituciones de los gobiernos autoritarios: en la efímera Constitución de 1857; en las Constituciones de Juan Vicente Gómez de 1914, 1922, 1925, 1928, 1929 y 1931, y en la Constitución de Marcos Pérez Jiménez de 1953.

La prohibición, en cambio, respecto del Presidente de la República, en el período democrático iniciado en 1958 fue más amplia y se extendió en la Constitución de 1961 a los dos períodos siguientes (10 años). La flexibilización del principio, en cambio, se produjo en la Constitución de 1999, en la cual se permitió la posibilidad de reelección presidencial de inmediato y por una sola vez, para un nuevo período. Conforme a ella, ya se reeligió al Presidente Chávez en 2006, y a pesar de que fue sancionada por una Asamblea Nacional Constituyente enteramente controlada por él, diez años después el mismo Presidente ya reelecto, es quien busca reformarla.

Como se dijo, alternabilidad del gobierno es un principio del constitucionalismo venezolano y además, propio de los sistemas presidenciales de gobierno, que se opone al continuismo o a la permanencia en el poder por una misma persona, por lo que toda previsión que permita que esto ocurra, es contraria a dicho principio.

Este principio, por tanto, no se puede confundir con el principio “electivo” del gobierno o el más general principio “democrático” que el mismo artículo 6 de la Constitución establece. Una cosa es poder elegir a los gobernantes, y otra cosa es el principio de alternabilidad que impide poder escoger al mismo gobernante ilimitadamente.

Es contrario a la Constitución, por tanto, interpretar, como lo ha hecho la Sala Constitucional en su sentencia de 03-02-2009, que el principio de la alternabilidad “lo que exige es que el pueblo como titular de la soberanía tenga la posibilidad periódica de escoger sus mandatarios o representantes”, confundiendo “gobierno alternativo” con “gobierno electivo.” Por ello es falso lo que ha afirmado la Sala Constitucional en el sentido de que “sólo se infringiría el mismo si se impide esta posibilidad al evitar o no realizar las elecciones”. Con su sentencia, la Sala Constitucional de nuevo lo que ha hecho es mutar ilegítimamente el texto de la Constitución, y al contrario de lo que ha afirmado, la eliminación de la causal de inelegibilidad para el ejercicio de cargos públicos derivada de su ejercicio previo por parte de cualquier ciudadano, sí trastoca el principio de alternabilidad en el ejercicio del poder.

Se insiste, lo expuesto por la Sala Constitucional se refiere al principio de gobierno “electivo” que en los términos del mismo artículo 6 de la Constitución, es el que implica que “el electorado, como actor fundamental del proceso democrático, acuda a procesos comiciales periódicamente en los que compitan, en igualdad de condiciones, las diversas opciones políticas que integran el cuerpo social;” pero no al principio de gobierno “alternativo” que implica que no se pueda elegir indefinidamente una misma persona para el mismo cargo, así haya hecho un “buen gobierno.” El principio de la alternabilidad, para evitar el continuismo en el poder, precisamente implica la limitación que el pueblo, como poder constituyente originario, se ha impuesto a sí mismo, en cuanto a que supuestamente pueda tener la “oportunidad de decidir entre recompensar a quienes estime como sus mejores gobernantes, o bien renovar completamente las estructuras del poder cuando su desempeño haya sido pobre.” Esta supuesta “oportunidad,” por el principio de la alternabilidad en la Constitución, pudo ejercerse antes de 1999, sólo después de que, en sus casos, transcurrieron uno o dos períodos constitucionales siguientes al ejercicio de la Presidencia por quien pretendiera de nuevo optar a dicho cargo, y en la Constitución de 1999 sólo ocurrió en 2006, por una sola vez para un período inmediato, mediante la reelección ya efectuada del Presidente Chávez. Pero establecer dicha “oportunidad” como reelección continua, sin límite, sería contrario al principio de la alternabilidad.

Por tanto, al contrario de lo decidido por la Sala Constitucional, la posibilidad de reelección continua sí altera el principio fundamental del gobierno “alternativo”, que es uno de los valores democráticos que informan nuestro ordenamiento jurídico. Dicho principio, que se altera si se establece la posibilidad de elección continua de cargos electivos y que es distinto del principio del gobierno “electivo,” al tener una formulación pétrea en el artículo 6 de la Constitución (es y será siempre) no puede ser objeto de

modificación constitucional alguna, y en el supuesto negado de que pudiera ser modificado, ello no se podría realizarse ni por los procedimientos de Enmienda ni de Reforma Constitucional sino sólo mediante la convocatoria de una Asamblea Nacional Constituyente.

La Sala Constitucional, con su sentencia No. 53 de 03-02-2009, una vez más al servicio del autoritarismo, ha mutado la Constitución a través de una interpretación, modificando ilegítimamente el sentido del principio del gobierno ‘alternativo’ que los venezolanos dispusieron que siempre debe regir sus gobiernos, obviando la prohibición constitucional de que se pueda consultar en un mismo período constitucional, la voluntad popular sobre modificaciones constitucionales que ya el pueblo ha rechazado.

Esta inconstitucional sentencia, por tanto, lo que tiene es que reforzar la necesidad de que el pueblo, con mayor razón, rechace decididamente la Enmienda Constitucional propuesta, en el referendo del 15 de febrero de 2009, al cual todos los ciudadanos venezolanos deben acudir masivamente.

04-02-2009